

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2016 764 vom 7. Juli 2016**

BE Verwaltungsgericht, 2016-07-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_200\\_2016\\_764](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_200_2016_764)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2016 764 du 7 juillet 2016

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 200 2016 764 del 7 luglio 2016

## **Regeste**

Verfügung vom 7. Juli 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die angefochtene Verfügung ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom

### **E. 1.2**

Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 7. Juli 2016 (act. IIA 205). Streitig und zu prüfen ist der Rentenanspruch des Beschwerdeführers und in diesem Zusammenhang insbesondere, ob die Be-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 4 schwerdegegnerin die laufende Dreiviertelsrente zulässigerweise auf Ende des der Verfügungszustellung folgenden Monats, mithin per 31. August 2016, aufgehoben hat.

### **E. 1.3**

Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

### **E. 1.4**

Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG). 2. 2.1 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Massgebend ist – im Unterschied zur Arbeitsunfähigkeit – nicht die Arbeitsmöglichkeit im bisherigen Tätigkeitsbereich, sondern die nach Behandlung und Eingliederung verbleibende Erwerbsmöglichkeit in irgendeinem für die betroffene Person auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt in Frage kommenden Beruf. Der volle oder bloss teilweise Verlust einer solchen Erwerbsmöglichkeit gilt als Erwerbsunfähigkeit (BGE 130 V 343 E. 3.2.1 S. 346). 2.2 Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch solche psychischer Natur eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). Ausgangspunkt der Anspruchsprüfung nach Art. 4 Abs. 1 IVG sowie Art. 6 ff. und insbesondere Art. 7 Abs. 2 ATSG ist die medizinische Befundlage. Eine Einschränkung der Leistungsfähigkeit kann

immer nur dann anspruchserheblich sein, wenn sie Folge einer Gesundheitsbeeinträchtigung ist, die fachärztlich einwandfrei diagnostiziert worden ist (BGE 141 V 281 E. 2.1 S. 285). Mit der Diagnose eines Gesundheitsschadens ist noch nicht gesagt, dass dieser auch invalidisierender Charakter hat. Ob dies

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 5 zutrifft, beurteilt sich gemäss dem klaren Gesetzeswortlaut nach dem Einfluss, den der Gesundheitsschaden auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit hat. Entscheidend ist, ob der versicherten Person wegen des geklagten Leidens nicht mehr zumutbar ist, ganz oder teilweise zu arbeiten. Deshalb gilt eine objektivierte Zumutbarkeitsprüfung unter ausschliesslicher Berücksichtigung von Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung (BGE 142 V 106 E. 4.4 S. 110). Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt (BGE 131 V 49 E. 1.2 S. 50, 130 V 352 E. 2.2.1 S. 353; SVR 2014 IV Nr. 2 S. 5 E. 3.1). Entscheidend ist, ob und inwiefern es der versicherten Person trotz ihres Leidens sozialpraktisch zumutbar ist, die Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, und ob dies für die Gesellschaft tragbar ist. Dies ist nach einem weitgehend objektivierten Massstab zu prüfen (BGE 136 V 279 E. 3.2.1 S. 281; SVR 2016 IV Nr. 2 S. 5 E. 4.2). 2.3 Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelsrente. 2.4 Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen (BGE 141 V 9 E. 2.3 S. 10, 130 V 343 E. 3.5 S. 349). Als zeitliche Vergleichsbasis ist einerseits der Sachverhalt im Zeitpunkt der ursprünglichen Rentenverfügung und andererseits derjenige zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung zu berücksichtigen (BGE 130 V 343 E. 3.5.2 S. 351, 125 V 368 E. 2 S. 369;

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 6 SVR 2010 IV Nr. 53 S. 166 E. 3.1). Wurde die Rente zuvor bereits revidiert oder bestätigt, so ist als zeitliche Vergleichsbasis die letzte rechtskräftige Verfügung heranzuziehen, sofern eine materielle Überprüfung des Leistungsanspruches tatsächlich stattgefunden hat, d.h. eine rechtskonforme (medizinische) Sachverhaltsabklärung, eine Beweiswürdigung und gegebenenfalls – sofern Hinweise für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands bestanden – ein Einkommensvergleich durchgeführt worden sind (BGE 133 V 108 E. 5.4 S. 114; SVR 2013 IV Nr. 44 S. 135 E. 3.1.2). Gemäss lit. a SchlBest. IV 6/1 werden Renten, die bei pathogenetisch-ätiologisch unklaren syndromalen Beschwerdebildern ohne nachweisbare organische Grundlage gesprochen wurden, innerhalb von drei Jahren nach Inkrafttreten dieser Änderung überprüft. Sind die Voraussetzungen nach Art. 7 ATSG nicht erfüllt, so wird die Rente herabgesetzt oder aufgehoben, auch wenn die Voraussetzungen von Art. 17 Abs. 1 ATSG nicht erfüllt sind

(Abs. 1). Davon nicht erfasst sind Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Änderung das 55. Altersjahr zurückgelegt haben oder im Zeitpunkt, in dem die Überprüfung eingeleitet wird, seit mehr als 15 Jahren eine Rente der Invalidenversicherung beziehen (Abs. 4). Die mit BGE 141 V 281 erfolgte Preisgabe der Überwindbarkeitsvermutung bei psychosomatischen Gesundheitsbeeinträchtigungen bringt keine Abkehr von der (zu lit. a Abs. 1 SchlBest. IV 6/1 ergangenen) Rechtsprechung gemäss BGE 139 V 547 (E. 3.7.2 S. 295). 3. 3.1 Die Beschwerdegegnerin terminierte die laufende Rente gestützt auf lit. a SchlBest. IV 6/1 und mit der Begründung, die ursprüngliche Rentenzusprache sei aufgrund eines pathogenetisch-ätiologisch unklaren syndromalen Beschwerdebildes ohne nachweisbare organische Grundlage erfolgt und nunmehr lägen keine Einschränkungen mehr vor, welche eine rentenbegründende Invalidität zur Folge hätten (act. IIA 205). Sowohl für die Anwendung der SchlBest. IV 6/1 als auch im Falle einer Rentenrevision nach Art. 17 ATSG ist grundsätzlich vom gleichen Referenzzeitpunkt (vgl.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 7 E. 2.4 hiervor) auszugehen: Im Rahmen der SchlBest. IV 6/1 geht es vorab um die Frage, ob im Zeitpunkt der Rentenzusprache und/oder -überprüfung (vgl. Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 3. September 2014, 9C\_121/2014, E. 2.6) ausschliesslich unklare Beschwerden oder trennbare kombinierte Beschwerden (Mischsachverhalt im Sinne von BGE 140 V 197) vorlagen, während bei Art. 17 ATSG der damalige Gesundheitszustand als Ausgangspunkt zur Prüfung einer seither eingetretenen relevanten Veränderung dient. Der Anspruch auf die am 5. Februar 2009 (act. II 57) zugesprochene Dreiviertelsrente wurde mit formloser Mitteilung vom 17. März 2011 (act. II 68) bestätigt. In diesem Verwaltungsakt ist jedoch keine rechtskonforme Sachverhaltsabklärung und Beweiswürdigung zu erblicken. Zwar wurden ein medizinischer Verlaufsbericht des Hausarztes (act. II 64) sowie der IK-Auszug (act. II 63) eingeholt und Abklärungen bei der Arbeitgeberin getätigt (act. II 65), eine eingehende materielle Überprüfung unterblieb jedoch. Anzuknüpfen ist folglich sowohl für die Frage der Anwendbarkeit von lit. a SchlBest. IV 6/1 als auch von Art. 17 ATSG an die ursprüngliche Verfügung (act. II 57). 3.2 In medizinischer Hinsicht basierte die rechtskräftige Rentenverfügung vom 5. Februar 2009 (act. II 57) auf der vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) im Rahmen einer arbeitsmarktlichen Medizinischen Abklärung (AMA) erstellten medizinischen Dokumentation vom 28. Mai 2008 (act. II 46). Darin vermerkte die RAD-Ärztin Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie sowie für Anästhesiologie, die folgenden Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (act. II 46/11): Somatisch: ■ Tinnitus (Morbus Menière) ■ Status nach whiplash associated disorder (WAD) ■ Diskushernie auf Stufe HWK 6 ohne Neurokompression Psychiatrisch: ■ mittelschwere Depression mit somatischem Syndrom (ICD-10: F32.11) ■ anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10: F45.4) Dr. med. C.\_\_\_\_\_ attestierte eine 50%ige Restarbeitsfähigkeit (50 % Präsenzzeit bei voller Leistung) in einer leidensadaptierten Tätigkeit. Sie erklärte unter anderem, aus den vorliegenden medizinischen Berichten gehe hervor, dass die Schmerzproblematik organisch nicht erklärt werden

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 8 könne. Es sei von einer somatoformen Schmerzstörung auszugehen, wobei die Fähigkeit zur willentlichen Schmerzüberwindung eingeschränkt, aber nicht völlig aufgehoben sei (act. II 46/12 f.). 3.3 Die ursprüngliche Rentenzusprache erfolgte nach dem Gesagten

aufgrund von unklaren Beschwerden, auch wenn gewisse (degenerative) organische Befunde vorlagen. Entgegen der seitens des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 6 Ziff. IV Ziff. 1.1; Replik S. 2 f. Ziff. III) vertretenen Auffassung wurde zudem nicht die damals relevante Rechtsprechung zu unklaren Beschwerdebildern beachtet, was der Anwendbarkeit der SchlBest. IV 6/1 entgegenstünde (vgl. BGE 140 V 8). Wohl erwähnte Dr. med. C.\_\_\_\_\_ die psychiatrische Komorbidität und äusserte sich zur Überwindbarkeit der Schmerzstörung (act. II 46/12), weder in ihrer medizinischen Dokumentation (act. II 46) noch in der Rentenverfügung (act. II 57) wurden jedoch die sog. Foerster-Kriterien nach der damals einschlägigen Praxis von BGE 130 V 352 gewürdigt. Ohnehin war die Überwindbarkeit grundsätzlich nicht teilbar (vgl. dazu JÖRG JEGGER, Die persönlichen Ressourcen und ihre Auswirkungen auf die Arbeits- und Wiedereingliederungsfähigkeit – Eine kritische Auseinandersetzung mit der Überwindbarkeitspraxis, in: GABRIELA RIEMER-KAFKA [Hrsg.], Psyche und Sozialversicherung, 2014, S. 174 Ziff. 5.5 und Fn. 67), womit die von der RAD-Ärztin postulierte nicht völlig aufgehobene willentliche Schmerzüberwindung (act. II 46/12 unten) mit der diesbezüglichen Rechtsprechung unvereinbar gewesen wäre. Damit ist die Rentenüberprüfung nach Massgabe der SchlBest. IV 6/1 zulässig. Dies zumal der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Gesetzesänderung noch nicht 55jährig war und kein mehr als 15jähriger Rentenbezug (vgl. E. 2.4 hiervor) vorlag. Zudem wurde auch die in lit. a Abs. 1 SchlBest. IV 6/1 statuierten dreijährige Umsetzungsfrist eingehalten. Dass die Rentenprüfung bereits vor dem Inkrafttreten der SchlBest. IV 6/1 im Jahr 2011 auf Veranlassung des Beschwerdeführers eingeleitet wurde (act. II 72), ändert an der Anwendbarkeit der SchlBest. IV 6/1 nichts (vgl. zum Ganzen: BGE 140 V 15 E. 5.3.4.2 S. 20 und E. 5.3.5 S. 21 sowie Urteil des Verwaltungsgerichts vom 2. Mai 2013, VGE IV/2013/24, E. 5.3; Bundesamt für Sozialversicherungen [BSV], Kreis schreiben über die Schlussbestimmungen der Änderung vom 18. März 2011 des IVG [KSSB], gültig ab 1. Januar 2012, Rz. 1016 f.).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 9 Zu prüfen ist somit in einem nächsten Schritt, ob auch im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung vom 7. Juli 2016 (act. IIA 205) ein unklares Beschwerdebild vorlag bzw. wie sich der Gesundheitszustand präsentierte (vgl. BGE 139 V 547 E. 10.1.2 S. 569). 3.4 Der Verfügung vom 7. Juli 2016 (act. II 205) lagen in somatischer Hinsicht das polydisziplinäre Gutachten der Begutachtungsstelle D.\_\_\_\_\_ (MEDAS) vom 27. Mai 2013 (act. IIA 137.1) bzw. in psychiatrischer Hinsicht die Expertise von Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 22. Februar 2016 (act. IIA 192.1) zu Grunde. 3.4.1 Im MEDAS-Gutachten (act. IIA 137.1) wurden im Rahmen des interdisziplinären Zusammenzugs keine somatischen Diagnosen mit Relevanz für die Arbeitsfähigkeit vermerkt (act. IIA 137.1/33 lit. E). Gemäss orthopädischem Teilgutachten wird die Arbeitsfähigkeit in Bezug auf die angestammte Tätigkeit jedoch durch die nachstehenden Diagnosen eingeschränkt (act. IIA 137.1/53 lit. D): ■ Chronisch wiederkehrende Zervikalgien und Lumbalgien bei degenerativen Veränderungen der Halswirbelsäule (HWS) und Lendenwirbelsäule (LWS), nicht kompressiv wirkender Bandscheibenvorfall im Segment C6/7 und geringe Wirbelsäulenfehlstatik ■ Chronisch wiederkehrende Schulterarthralgien links bei beginnenden degenerativen Veränderungen in der linken Schulter Unter Ausschluss der psychiatrischen Fachdisziplin bescheinigten die Gutachter in der angestammten Tätigkeit eine 70%ige bzw. in einer leidensadaptierten Tätigkeit eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit (act. IIA 137.1/34 f. lit. F Ziff. 1 f., 137.1/36 lit. F Ziff.

10-15, 137.1/54 lit. D). 3.4.2 Dr. med. E.\_\_\_\_\_ hielt als psychiatrische Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Dysthymia (ICD-10: F34.1) fest; die vordiagnostizierte depressive Erkrankung (ICD-10: F32.11) erachtete er versicherungsmmedizinisch als diskussionsbedürftig und bezeichnete die ebenfalls vordiagnostizierte anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10: F45.5) als nicht nachvollziehbar (act. IIA 192.1/24). Er attestierte in der bisherigen Tätigkeit eine 50%ige bzw. in einer Verweisungstätigkeit eine 100%ige Arbeitsfähigkeit (act. IIA 192.34 Ziff. IV Ziff. 1 f.).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 10

3.5 Der Beweiswert eines ärztlichen Berichts hängt davon ab, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (BGE 137 V 210 E. 6.2.2 S. 269, 134 V 231 E. 5.1 S. 232, 125 V 351 E. 3a S. 352). Den im Verwaltungsverfahren eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b bb S. 353; SVR 2016 IV Nr. 2 S. 5 E. 4.1). 3.6 Wie bereits im VGE IV/2015/247 (act. IIA 176) erwogen wurde, erfüllen die somatischen Teile des MEDAS-Gutachtens vom 27. Mai 2013 (act. IIA 137.1) die vorerwähnten höchstrichterlichen Beweisanforderungen (vgl. E. 3.5 hiervor) und erbringen vollen Beweis (VGE IV/2015/247 E. 3.3), was zwischen den Parteien denn auch unbestritten ist. Damit ist erstellt, dass nach dem massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 138 V 218 E. 6 S. 221) aus somatischer Sicht in einer angepassten leichten bis mittelschweren Tätigkeit eine uneingeschränkte Arbeits- bzw. Leistungsfähigkeit besteht. Nicht schlüssig ist hingegen das psychiatrische Teilgutachten der MEDAS (act. IIA 137.1/42-49) samt Ergänzung vom 16. Juni 2014 (act. IIA 151), was ebenfalls bereits im besagten Urteil festgestellt wurde (VGE IV/2015/247 E. 3.6) und die psychiatrische Neubegutachtung erforderlich machte. Nach Auffassung des Beschwerdeführers kann auf das neue psychiatrische Gutachten von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ vom 22. Februar 2016 (act. IIA 192.1) beweisrechtlich jedoch ebenfalls nicht abgestellt werden.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 11

3.6.1 Die Rüge der Befangenheit von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ (Beschwerde S. 12 Ziff. 1.3 ff.) erweist sich als verspätet, soweit sie sich auf Aspekte bezieht, die sich nicht erst durch die Begutachtung ergaben, sondern bereits im Zwischenverfahren IV/2015/247 vor Verwaltungsgericht (act. IIA 173/9 ad Ziff. 10 f., 176/14 f. E. 4.2 f.) hätten geltend gemacht werden können (vgl. BGE 132 V 93 E. 7.4.2 S. 112; SVR 2016 KV Nr. 17 S. 83 E. 2.2, 2001 UV Nr. 11 S. 42 E. 1c). So verhält es sich beispielsweise bezüglich der Quantität der Begutachtungsaufträge (Beschwerde S. 12 Ziff. III Ziff. 1.3 unten), die nach gefestigter Rechtsprechung für sich allein ohnehin keinen tauglichen Rekusationsgrund darstellt (vgl.

BGE 137 V 210 E. 1.3.3 S. 227; SVR 2009 UV Nr. 32 S. 113 E. 6.2). Eine Befangenheit wird vom Beschwerdeführer (Beschwerde S. 13 f. Ziff. 1.3) zudem im Umstand erblickt, dass der Experte im Gutachten das Zwischenverfahren erwähnte und dabei anfügte, seitens der Sozialversicherungsträger werde offensichtlich seine kompetente Einschätzung wertgeschätzt, Versicherte nicht schlicht zu «psychiatrarisieren» bzw. allgemeine Probleme des Lebens und Schwierigkeiten nicht generell zu «psychopathologisieren» (act. IIA 192.1/28). Diese Aussage ist per se aber nicht geeignet, den Anschein einer Befangenheit zu erwecken. Denn damit umschrieb Dr. med. E. \_\_\_\_\_ letztlich zutreffend seine Aufgabe als Gutachter, insbesondere psychosoziale bzw. soziokulturelle Faktoren abzugrenzen, was sich von der therapeutisch fokussierten Herangehensweise der behandelnden Ärzte, die vermehrt dem bio-psycho-sozialen Krankheitsmodell verhaftet sind (vgl. BGE 142 V 106), unterscheidet. 3.6.2 Inhaltlich ist vorab augenfällig, dass Dr. med. E. \_\_\_\_\_ im psychiatrischen Gutachten vom 22. Februar 2016 (act. IIA 192.1) bezweifelte, «dass der Versicherte jemals eine depressive Episode als Ausdruck einer eigenständigen affektiven Störung F32 gemäss ICD-10» erlitten habe. Diese retrospektive Beurteilung vermag insofern nicht ohne weiteres zu überzeugen, als sie mit der durch Dr. med. C. \_\_\_\_\_ in der medizinischen Dokumentation vom 28. Mai 2008 (act. II 46) echtzeitlich und mit ausführlicher Begründung diagnostizierten mittelschweren Depression mit somatischem Syndrom (ICD-10: F32.11; act. II 46/11) kontrastiert. Wohl wurde die ursprüngliche Rentenverfügung (act. II 57), welche auf der Einschätzung von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ beruhte (vgl. E. 3.2 hiervor), nicht gerichtlich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 12 überprüft und die Beschwerdegegnerin geht gar davon aus, dass diese im wiedererwägungsrechtlichen Sinn zweifellos unrichtig sei (Beschwerdeantwort S. 3 f. lit. C lit. b Ziff. 9). Ob gegenüber der Einschätzung von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ eine bloss unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts durch Dr. med. E. \_\_\_\_\_ vorliegt – was unter revisionsrechtlichem Gesichtswinkel unerheblich wäre (vgl. BGE 141 V 9 E. 2.3 S. 11; SVR 2014 UV Nr. 7 S. 22 E. 2.2) – bzw. die Berentung gestützt auf den Bericht von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ ex ante betrachtet nicht hätte erfolgen dürfen, kann hier offen bleiben. Denn aufgrund der Anwendbarkeit der SchlBest. IV 6/1 (vgl. E. 3.3. hiervor) bedarf es zur freien Prüfung des Rentenanspruchs weder eines Revisionsgrundes nach Art. 17 ATSG (Beschwerde S. 7 ff. Ziff. III Ziff. 1.2) noch ist die substituierte Begründung der Wiedererwägung (BGE 140 V 85 E. 4.2 S. 87, 125 V 368 E. 2 S. 369) zu bemühen (Beschwerdeantwort S. 2 lit. A Ziff. 2; Duplik S. 2). Damit ist letztlich nicht entscheidend, ob die gutachterliche Beurteilung der weit zurückliegenden medizinischen Situation nachvollziehbar ist, soweit auf die Beurteilung von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ in Bezug auf die aktuelle medizinische Sachlage beweisrechtlich abgestellt werden kann. 3.6.3 Dass im Zeitpunkt der neuerlichen psychiatrischen Begutachtung im Dezember 2015 in diagnostischer Hinsicht eine Dysthymie bestand, legte Dr. med. E. \_\_\_\_\_ einlässlich und überzeugend dar (act. IIA 192.1/28 f.). Insbesondere die dokumentierten sozialen Aktivitäten, persönlichen Interessen und Freizeitbeschäftigungen des Beschwerdeführers, seine klaren Zukunftswünsche sowie die zuletzt fehlende fachpsychiatrische bzw. psychotherapeutische Behandlung stützen mit Blick auf die diagnostischen Leitlinien (vgl. DILLING/MOMBOUR/SCHMIDT [Hrsg.], Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F], Klinisch diagnostische Leitlinien, 10. Aufl. 2015, S. 183 f.) diese Beurteilung des psychiatrischen Gutachters. So ist aktenkundig, dass der Beschwerdeführer ausgiebig frühstückt, mit seiner Frau im

nahegelegenen Wald spazieren geht, sich für ... interessiert, gerne Bücher und Zeitungen liest, sich mitunter zusammen mit seinen Söhnen mit ... beschäftigt, sich häufig mit seinem Bruder und den Neffen in ... trifft, Kontakte mit seinen drei eigenen Kindern sowie deren Familien wie auch mit Angehörigen der Ehefrau pflegt, mit dem ältesten Sohn zu ... geht und sich eine bestimmte Fernreise wünscht,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 13 was ihm seine Söhne versprochen haben (act. IIA 192.1/20 f.). Zudem hat er seit einer etwa zweijährigen Psychotherapie vor 2011 – abgesehen von drei ambulanten Konsultationen – keine psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung mehr wahrgenommen (act. IIA 192.1/22). Schliesslich wurde bereits im VGE IV/2015/247 (act. IIA 176) festgestellt, dass die Medikation und das Verhalten nicht mit der im MEDAS-Gutachten vom 27. Mai 2013 (act. IIA 137.1) gestellten Diagnose einer mindestens mittelschweren Depression mit somatischem Syndrom und anhaltender somatoformer Schmerzstörung übereinstimmt (VGE IV/2015/247 E. 3.5). 3.6.4 Die seitens des Beschwerdeführers an der diagnostischen Beurteilung von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ geübte Kritik verfängt nicht. Dass die «Ausagen des Psychiaters auf keinerlei üblichen Selbst- und Fremdbeurteilungsinstrumenten» basieren (Beschwerde S. 11 Ziff. IV Ziff. 1.2), schmälert deren Beweiswert nicht, denn es obliegt allein dem Gutachter zu entscheiden, ob psychometrische bzw. testpsychologische Zusatzabklärungen durchzuführen sind; nach der Rechtsprechung ist dem testmässigen Erfassen der Psychopathologie im Rahmen der psychiatrischen Exploration generell nur eine ergänzende Funktion beizumessen (vgl. Urteil des BGer vom 29. April 2014, 9C\_255/2014, E. 3.2). Auch eine «offensichtliche Bagatellisierung der Beschwerden» durch den Gutachter (Beschwerde S. 11 Ziff. IV Ziff. 1.2) ist nicht ersichtlich. Auf Derartiges lässt sich jedenfalls nicht allein aufgrund des Umstands schliessen, dass Dr. med. E.\_\_\_\_\_ keine auffälligen Veränderungen im Erscheinungsbild des Exploranden feststellte und das Äussere als altersentsprechend beschrieb (act. IIA 192.1/23), während er seitens der MEDAS-Gutachter noch als deutlich vorgealtert wahrgenommen wurde (act. IIA 137.1/47 lit. C). Zudem ist der Beschwerdeführer mit einem Body-Mass-Index (BMI) von 19.7kg/m<sup>2</sup> (act. IIA 137.1/39 lit. B) normalgewichtig, weshalb seine schlanke Statur keine auffällige Veränderung gegenüber einer gesunden Referenzperson darstellt. Dass Dr. med. E.\_\_\_\_\_ bei der Erhebung des Allgemeinzustands nicht explizit erwähnte, dass der Explorand im Verlaufe der letzten zehn Jahre sein Körpergewicht von einer Prä-Adipositas (28.3kg/m<sup>2</sup> [vgl. act. IIA 137.1/52 lit. C]) auf ein Normalmass reduziert hat, ändert nichts an der Schlüssigkeit der psychiatrischen Feststellungen (Beschwerde S. 11 Ziff. IV Ziff. 1.2). In beweisrechtlicher Hinsicht ebenso wenig entscheidend ist schliesslich,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 14 dass der Beschwerdeführer in Begleitung zum Untersuchungsort anreiste (Beschwerde S. 11 Ziff. IV Ziff. 1.2), wurden doch anlässlich des klinischen Explorationsgesprächs keinerlei Befunde erhoben, die darauf hingedeutet hätten, dass er nicht in der Lage gewesen wäre, den Weg alleine zu bewältigen. 3.7 Die nach der beweiskräftigen diagnostischen Beurteilung von Dr. med. E.\_\_\_\_\_ vorliegende Dysthymie ist – vorbehaltlich hier nicht gebener Ausnahmen – alleine nicht invalidisierend (SVR 2011 IV Nr. 17 S. 45 E. 2.2.2; Entscheid des BGer vom 10. August 2015, 9C\_818/2014, E. 4.2.2). Selbst wenn nach wie vor von einem mittelschweren depressiven Geschehen auszugehen wäre, würde sich im Ergebnis nichts ändern. Eine depressive Störung ist per se nicht als pathogenetisch-ätiologisch unklares syndromales Beschwerdebild ohne nachweisbare

organische Grundlage im Sinne der Rechtsprechung zu qualifizieren (vgl. SVR 2014 IV Nr. 12 S. 48 f. E. 3.2 und 4.2.3; Entscheide des BGer vom 8. Oktober 2014, 9C\_856/2013, E. 3.1, und vom 15. Januar 2013, 8C\_217/2012, E. 5.3.1), womit sich eine Prüfung der Standardindikatoren nach Massgabe von BGE 141 V 281 erübrigte. Vor diesem Hintergrund ist unerheblich, dass Dr. med. E. \_\_\_\_\_ den auf das entsprechende strukturierte Beweisverfahren abgestimmten Fragekatalog (vgl. BSV, IV-Rundschreiben Nr. 339) teilweise nicht vollständig bearbeitete (vgl. act. IIA 192.1/30 ff. 202/4 Ziff. 3.2, 205/3). Zwar hat das Bundesgericht offen gelassen, ob die Praxis nach BGE 141 V 281 auf alle psychischen Leiden auszudehnen sei (BGE 142 V 342). So oder anders hat BGE 141 V 281 aber an der bundesgerichtlichen Praxis, wonach leichte bis höchstens mittelschwere Störungen aus dem depressiven Formenkreis in der Regel therapierbar sind und invalidenversicherungsrechtlich zu keiner Einschränkung der Arbeitsfähigkeit führen, nichts geändert. Bei diesen Störungen wird allemal vorausgesetzt, dass eine konsequente Depressionstherapie befolgt wird, deren Scheitern das Leiden als resistent ausweist. Fehlt es daran, ist nach der Rechtsprechung in der Regel keine invalidisierende Wirkung des Gesundheitsschadens anzunehmen (vgl. SVR 2016 IV Nr. 51 S. 174 E. 5.3.1). Vorliegend ist – entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 10 Ziff. IV Ziff. 1.2 oben) – eine Behandlungsresistenz offensichtlich nicht ausgewiesen, nimmt er doch seit Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 15 Jahren keine psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung mehr in Anspruch (act. IIA 192.1/22), obwohl Dr. med. E. \_\_\_\_\_ annahm, die frühere Behandlung sei ungenügend gewesen und die festgestellte Störung sei reversibel (act. IIA 192.1/28, 192.1/38 Ziff. 15).

3.8 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Rentenanspruch im Rahmen der eingeleiteten Revision gestützt auf lit. a SchlBest. IV 6/1 frei geprüft werden kann (vgl. E. 3.3 hiervor) sowie einerseits aus psychiatrischer Sicht kein invalidisierender Gesundheitsschaden (mehr) vorliegt (vgl. E. 3.7 hiervor) und andererseits aus orthopädischer Sicht in der angestammten Tätigkeit eine 70%ige bzw. in einer leidensadaptierten Tätigkeit eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit besteht (vgl. E. 3.4.1 und E. 3.6 hiervor). Bei dieser Ausgangslage würde aus der Invaliditätsbemessung anhand der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs (Art. 16 ATSG; BGE 128 V 29 E. 1 S. 30, 104 V 135 E. 2b S. 136) selbst dann kein Rentenanspruch mehr resultieren, wenn dem unbestrittenen und nicht zu beanstandenden Invalideneinkommen (act. IIA 205/4) das vom Beschwerdeführer geltend gemachte (Beschwerde S. 14 Ziff. IV Ziff. 2) aufindexierte Valideneinkommen gegenübergestellt würde. Die Beschwerdegegnerin hob die laufende Dreiviertelsrente mit Verfügung vom 7. Juli 2016 (act. IIA 205) somit zu Recht per Ende des der Verfügungszustellung folgenden Monats auf (vgl. Art. 88bis Abs. 2 lit. a der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung [IVV; SR 831.201]). Die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

4. 4.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1bis IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen. Im vorliegenden Fall sind die Verfahrenskosten auf Fr. 800.-- festzusetzen und dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen. Da mit Verfügung vom 19. Oktober 2016 das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 16 gutgeheissen wurde, wird der Beschwerdeführer – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht

gemäss Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272), d.h. sobald er innert zehn Jahren nach Abschluss des Verfahrens zur Nachzahlung in der Lage ist – von der Zahlungspflicht betreffend die Verfahrenskosten befreit. 4.2 Bei vorliegendem Verfahrensausgang besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG [Umkehrschluss]). 4.3 Aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwältin B. \_\_\_\_\_ bleibt deren amtliches Honorar festzulegen. Gemäss Art. 42 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) bezahlt der Kanton den amtlich bestellten Anwältinnen und Anwälte eine angemessene Entschädigung, die sich nach dem gebotenen Zeitaufwand bemisst und höchstens dem Honorar gemäss der Tarifordnung für den Parteikostenersatz entspricht. Bei der Festsetzung des gebotenen Zeitaufwandes sind die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses zu berücksichtigen. Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Abs. 1). Die Aufwendungen für die Erlangung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege sind nach den gleichen Regeln zu entschädigen (Abs. 3). Nach Art. 42 Abs. 4 KAG i.V.m. Art. 1 der kantonalen Verordnung vom 20. Oktober 2010 über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte (EAV; BSG 168.711) beträgt der Stundenansatz Fr. 200.--. Mit nicht zu beanstandender Kostennote vom 29. Dezember 2016 macht Rechtsanwältin B. \_\_\_\_\_ einen Zeitaufwand von 15.5 Stunden bzw. ein Honorar von Fr. 3'875.--, zuzüglich Auslagen von Fr. 102.50 sowie die Mehrwertsteuer von 8 % (auf Fr. 3'977.50) im Betrag von Fr. 318.20, total Fr. 4'295.70, geltend. Folglich wird der tarifmässige Parteikostenersatz für dieses Verfahren auf Fr. 4'295.70 festgesetzt. Davon ist Rechtsanwältin B. \_\_\_\_\_ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von Fr. 3'100.-- (15.5h x Fr. 200.--) zuzüglich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 15. Feb. 2017, IV/16/764, Seite 17 Auslagen von Fr. 102.50 und Mehrwertsteuer von Fr. 256.20 (8 % von Fr. 3'202.50), total somit eine Entschädigung von Fr. 3'458.70, auszurichten. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers gegenüber dem Kanton Bern entsprechend den Voraussetzungen von Art. 123 ZPO (vgl. Art. 113 VRPG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

#### **E. 6**

Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom

#### **E. 11**

Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Verfügungen. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung, weshalb er zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a IVG). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.